法　学　研　究

中古时期的财产刑
——农牧文化互动下的制度变迁

张 春 海
(南京大学 法学院, 南京 210093)

摘　要: 中国上古赎刑的本质在于由将犯人逐出共同体之外,改为留于共同体之内。之后,作为五刑易刑之赎的重刑性质发生变化,轻刑特质凸显,适用范围扩展,实现了正刑化。罚金在五刑之外,在性质上不属于放逐刑,到了秦代,它亦从次刑跻身正刑。魏晋南朝大致继承了秦汉以来的财产刑传统。在北朝,在游牧族群法制的影响下,秦汉以来的财产刑发生变化:罚金作为一个独立刑种消失,赎刑"退化"为特权与例外。由《唐律》集大成的限制性赎刑是农牧互动,法制由多元凝聚为一体过程的产物。

关键词: 赎刑;罚金;游牧族群法;汉化

中图分类号:D929　　**文献标识码:**A　　**文章编号:**1000-5919(2025)01-0142-11

中国古代法制在中古时期发生了重大变化,这与华夏族群和南下的诸游牧族群的冲突、斗争与融合有密切关系。中古时期法制变迁的曲折过程显示,古代中国的法制文明不仅有连续性与统一性这一主流,还有断裂性与变异性的支流。它们均是中华文化由多元凝聚为一体过程的面相与组成部分。本文将以财产刑为切入点,对此进行分析。

一、作为华夏农耕社会传统的财产刑

对历史上财产刑变迁的探究,是关系包括古代东亚各国各族在内之世界诸文明的法律发展,是否都必然经过相似乃至相同道路的重大问题,其中又关涉公权威的树立与法制的演进、刑法与民法的分化、赔偿与罚金的关系、游牧族群法与华夏法的碰撞等具体学术问题,而对财产刑初始阶段的考察,是所有这类研究必不可少的起点。

(一)赎刑:性质与轻重

财产刑在中国的起源甚早,是华夏法制文明的一个重要传统。《尚书·舜典》载:"象以典刑,流宥五刑,鞭作官刑,扑作教刑,金作赎刑。眚灾肆赦,怙终贼刑。"①仁井田陞认为:"《舜典》的赎金,应该如诸民族的古法那样,是支付给被害者或其遗族的赎金(Compositio, Busse)之类,但详细的情况已不得而知。"②让我们先看孔颖达的解释:

> 五刑之外,更有鞭作治官事之刑,有扑作师儒教训之刑,其有意善功恶,则令出金赎罪之刑。若过误为害,原情非故者,则缓纵而赦放之,若怙恃奸诈,终行不改者,则贼杀而刑罪之。③

收稿日期:2024-04-01

作者简介:张春海,南京大学法学院教授。

① 孔安国传、孔颖达等正义、周粟校点:《尚书正义》(儒藏版),北京:北京大学出版社 2014 年版,第 79 页。
② 仁井田陞:《中國法制史研究·刑法》(補訂版),東京:東京大学出版会 1980 年版,第 544—545 页。
③ 孔安国传、孔颖达等正义、周粟校点:《尚书正义》(儒藏版),第 80 页。

首先,在此类关于上古刑罚的记忆中,赎刑在性质上和流宥、鞭扑类似,不以逐出共同体为目的。① 其次,赎对应的是作为正刑的五刑,和本为官刑与教刑的鞭杖刑不同。具体而言,从客观结果看,犯人的行为达到了须被逐出共同体的程度,可从其主观方面看,又无须作出如此激烈的处罚,需在适用上变通。一句话,赎刑的本质在于,由原本的逐出共同体,改为留于共同体之内,保全其生命与身体。这一根本性变化符合农业社会的实际需要与华夏族群的思维习惯——重视人,人被视为资源而非负担。总之,此种形式的赎乃正刑之易刑,是特殊形式的正刑。

还有另一种形式的赎刑。《尚书·吕刑》:"墨辟疑赦,其罚百锾,阅实其罪……大辟疑赦,其罚千锾,阅实其罪。"②这里的罚,其实也是赎,即所犯罪行已达到了须被处以五刑的程度,但因案件存在疑点而代之以赎,将犯人留于共同体之内,在性质和原理上,与上一种赎近似。

《尚书·吕刑》又载:"穆王训夏赎刑。"古人对此的一般理解是:"吕侯以穆王命作书,训畅夏禹赎刑之法,更从轻以布告天下。"③这其实揭示:作为五刑易刑的赎本是重刑,但到了周代,性质发生变化,轻刑的特质凸显,适用范围扩展,大致完成了从重刑到轻刑,从限制性刑罚到普遍性刑罚的发展历程。到了秦代,赎刑被进一步普遍化、正刑化。学者指出:

> 秦汉赎刑分为两种,一种是对罪犯判刑后,允许其缴纳一定的财物,赎免所判刑。此种赎刑主要针对特权人物,而且均是先判某刑,再令其赎,可以说是对罪犯的宽大处理。另一种赎刑则针对所有的犯罪主体,指向轻微的犯罪,系对犯罪行为的直接判罚,而不是某刑的替代刑。④

就后一种而言,《法律答问》引秦律:"内(纳)奸,赎耐。""盗徙封,赎耐。"又,"甲谋遣乙盗,一日,乙且往盗,未到,得,皆赎黥。"⑤它们都是"对犯罪行为的直接处罚",而非先判耐刑、黥刑,"然后令其用钱赎免","这既可以利用赎刑和缓的一面,也可以利用其让犯罪人损失个人财产的一面,以示惩戒。""独立赎刑主要针对所犯罪行而不是特殊人。无论贵族官吏还是庶民百姓,犯较轻罪行,均可判罚此刑。"⑥这种赎刑自身就是"本刑",其在刑罚体系中的位置,居于耐刑与赀刑之间,为有期刑。⑦

汉承秦制,赎刑既是"换刑",也是正刑,在适用上作为特权的色彩进一步消退,财富的作用越来越大,身份的作用越来越小。赎刑成为普遍性刑罚,符合华夏法制发展的基本趋势。⑧ 传世典籍与出土资料充分证实了汉代赎刑适用的广泛性。居延汉简 E. P. T56:35:"大司农臣延奏罪人得入钱赎",E. P.

---

① 关于(旧)五刑之"放逐刑"性质的分析,可参看滋贺秀三:《中国上古刑罚考——以盟誓为线索》,刘俊文主编:《日本学者研究中国史论著选译》第八卷《法律制度》,姚荣涛、徐世虹译,北京:中华书局 1993 年版,第 1—23 页。

② 孔安国传、孔颖达等正义、周粟校点:《尚书正义》(儒藏版),第 522 页。

③ 孔安国传、孔颖达等正义、周粟校点:《尚书正义》(儒藏版),第 511 页。

④ 韩树峰:《汉魏法律与社会》,北京:社会科学文献出版社 2011 年版,第 16 页。

⑤ 睡虎地秦墓竹简整理小组编:《睡虎地秦墓竹简》,北京:文物出版社 1990 年版,第 108、94 页。

⑥ 韩树峰:《汉魏法律与社会》,第 16、32 页。

⑦ 角谷常子:《秦漢時代の贖刑》,梅原郁主编:《前近代中国の刑罰》,京都:京都大学文科研究所 1996 年版,第 73 页。

⑧ 陶安指出,秦汉法制具有浓厚的"商业性格",财产刑与劳役刑的发达是其重要表现。劳动力与金钱具有互换性,而徙边刑不过是将劳役的场所替换到边境地区而已,是一种"添加了放逐要素的劳役刑"。(陶安:《秦漢刑罰體系の研究》,東京:創文社 2009 年版,第 214—223、215、262 页)质言之,就连徙边刑,其主要目的也是为了利用罪人的劳动力,重视的是其"商业价值"。宫宅洁则指出:"在秦汉时期存在的徭役劳动中,戍边占有特别的位置。"为了补充徭役,"戍边"亦刑罚化。(宫宅潔:《秦漢刑罰體系形成史への一試論——腐刑と戍邊刑》,《東洋史研究》2007 年第 66 卷第 3 号,第 381、383—389 页)也就是说,罚戍刑(戍边刑)也是一种具有"商业性格"的刑罚。

T56:36:“赎完城旦舂九百石直钱四万”,E. P. T56:37:“髡钳城旦舂九百石直钱六万”①。汉宣帝时,张敞言:“今因此令赎,其便明甚,何化之所乱?《甫刑》之罚,小过赦,薄罪赎,有金选之品;所从来久矣。”②永元六年(94),廷尉陈宠上疏:“今律令死刑六百一十,耐罪千六百九十八,赎罪以下二千六百八十一。”③刑罚被划分为死刑、劳役刑、赎刑三大类,可见赎刑在汉代法律体系中所占的重要地位。

(二)罚金:由次刑到正刑

在华夏的财产刑系统中,与赎刑并列的还有罚金刑。蔡枢衡讲:“(周代)还有一种新生事物就是《尚书·吕刑》中的货罚……直到穆王修改刑法,广泛采用货罚,遂成后世征赃、赎罪和罚金等征收财物制度的起源。”④《周礼·秋官》亦载职金“掌受士之金罚、货罚,入于司兵”⑤。沈家本解释说:

> 罚金之名,始见于《职金》而详于《管子》,罪之最轻者用之,罚与赎义有别。《说文》:“罚,罪之小者,从刀、詈,未以刀有所贼,但持刀骂詈则应罚。”“赎,贸也。”贸易财也。五罚轻于五刑,罚为犯法之小者,而刑为犯法之重者。凡言罚金者,不别立罪名,而罚金即其名,在五刑之外,自为一等。⑥

“犯法之小者”,可留于共同体之内,故科以罚金即可。罚金在五刑之外,在性质上不属于放逐刑。而对“犯法之重者”,就要适用五刑,以示将其逐出共同体之意。在上古史料中,赎、罚常不分,一是由于它们共同的财产刑特性,二是由于它们都是非放逐性的刑罚。

沈家本《历代刑法考·刑罚分考十二》“罚金”条引《尚书·吕刑》“五刑不简,正于五罚”,注:“五罚,出金赎罪”。⑦ 也就是说,所谓“五罚”,其实就是罚金刑的一种,只不过分五个等级而已,因此他又加按语:“言‘五罚’,是罚有五等,五罚次于五刑……非疑而赦者也。”⑧五罚是不同于五刑的另一个系列的惩罚体系,分界在于是否将当事人放逐于共同体之外:五罚是非放逐性的,故罚以金钱;五刑是放逐性的,故以肉刑为主。这使两者有了本质区别。⑨

西周制度又延续到春秋战国。沈家本引《国语·齐语》:“小罚谪以金分。”《管子·中匡》:“过罚以金。”加按语云:“此管仲之制……其法死罪、刑罪以甲兵赎,小罪则罚金,似以赎、罚分轻重矣。”⑩实际上,赎对应的是五刑,罚金则否。韦昭对“小罚谪以金分”的注解云:“小罪不入于五刑者,以金赎之,有分两之差,今之罚金是也。”⑪张家山出土汉代《奏谳书》也提到:“异时鲁法,盗一钱到廿,罚金一两。过廿到百,罚金二两。过百到二百,为白徒。过二百到千,完为倡。”⑫冨谷至解释说:“‘罚金’是鲁国正刑刑罚体系中的一员,而且正好处在相当于秦律中赀刑的位置。”⑬

只要浏览睡虎地秦简,我们就不难发现,赀刑是秦国最常用的刑罚。赀罪已成为与刑罪(肉刑)、

---

① 甘肃省文物考古研究所、甘肃省博物馆、文化部古文献研究室、中国社会科学院历史研究所编:《居延新简——甲渠候官与第四燧》,北京:文物出版社 1990 年版,第 308—309 页。
② 班固:《汉书》卷七八《萧望之传》,北京:中华书局 1964 年版,第 3277 页。
③ 范晔:《后汉书》卷四六《陈宠传》,北京:中华书局 1973 年版,第 1554 页。
④ 蔡枢衡:《中国刑法史》,北京:中国法制出版社 2005 年版,第 77—78 页。
⑤ 郑玄注、贾公彦疏:《周礼注疏(上)》(儒藏版),北京:北京大学出版社 1999 年版,第 953 页。
⑥ 沈家本:《历代刑法考·刑罚分考十二》,北京:中华书局 2006 年版,第 330 页。
⑦ 沈家本:《历代刑法考·刑罚分考十二》,第 328 页。
⑧ 沈家本:《历代刑法考·刑罚分考十二》,第 328 页。
⑨ 董仲舒讲:“罚为秋,刑为冬。”(董仲舒:《春秋繁露·四时之副第五五》,北京:中华书局 2012 年版,第 173 页。)也将罚与刑区分为两种处于不同阶次的惩罚手段,其思想渊源当即在关于上古刑罚的记忆。
⑩ 沈家本:《历代刑法考·刑罚分考十二》,第 329 页。
⑪ 徐元诰:《国语集解》(修订本),北京:中华书局 2022 年版,第 229 页。
⑫ 张家山 247 号汉墓竹简整理小组:《张家山汉墓竹简(247 号墓)》,北京:文物出版社 2001 年版,第 226 页。
⑬ 冨谷至:《秦汉刑罚制度研究》,柴生芳、朱恒晔译,桂林:广西师范大学出版社 2007 年版,第 124 页。

耐罪并列的刑罚类别。《法律答问》："捕赀罪，即端以剑及兵刃刺杀之，可(何)论？杀之，完为城旦；伤之，耐为隶臣。"①角谷常子断定，秦的刑罚体系为"死—刑—耐—赀"。② 赀刑既是正刑，又是轻刑。

到了汉代，赀刑正式发展为罚金刑。③《二年律令》中有大量关于罚金的规定，武威旱滩坡出土汉简亦载："吏金二两，在田律。民作原蚕，罚金二两。令在乙弟廿三。"④史料中亦有大量关于适用罚金刑的记载。由此，冨谷至认为，汉代的刑罚体系由死刑、劳役刑、赎刑、罚金刑构成。⑤ 总之，在汉代，罚金是非常明确的不限阶层与身份，普遍适用于一般民众的"正刑"，⑥并形成了一个相对完备的体系。⑦

二、魏晋南朝对财产刑传统的延续

魏晋及在诸游牧族群征服浪潮下被迫退守南方的各华夏王朝大致继承了秦汉以来的财产刑传统。《晋书》卷三十《刑法志》载曹魏《新律》："更依古义制为五刑。其死刑有三，髡刑有四，完刑、作刑各三，赎刑十一，罚金六，杂抵罪七，凡三十七名，以为律首。"⑧沈家本讲："赎刑、罚金显分为二，魏法承于汉也。"⑨藤田高夫的研究也揭示，魏晋时代的罚金刑直接继承了汉代制度，只是在数额与等差上略有变化⑩，这已是学界共识。再看晋《泰始律》，史载：

> 其刑名之制，大辟之刑有三：一曰枭，二曰斩，三曰弃市。髡刑有四，一曰髡钳五岁刑、笞二百，二曰四岁刑，三曰三岁刑，四曰二岁刑。赎死，金二斤；赎五岁刑，金一斤十二两；四岁、三岁、二岁各以四两为差。又有杂抵罪，罚金十二两、八两、四两、二两、一两之差。弃市以上为死罪，二岁死(刑)以上为耐罪，罚金一两以上为赎罪。⑪

《泰始律》的死刑与《新律》完全一致；髡刑由《新律》的四等减为一等；又将《新律》的"完刑、作刑各三"整合为四岁刑、三岁刑、二岁刑，共三等。与之构成刑罚阶梯的罚金刑，则由原来的六等简化为五等。从对杂抵罪适用罚金刑的规定可知，所谓杂抵罪应是对各种轻微与过失犯罪的统称。文末的"赎罪"，则是一个总括性概念，其内涵与当下的"财产刑"类似。⑫ 所谓"罚金一两以上为赎罪"，乃罚金一两以上之罪均可适用财产刑之意。这里的"赎"和"赎死""赎五岁刑"中的赎，含义不同。后一种"赎"，

---

① 睡虎地秦墓竹简整理小组编：《睡虎地秦墓竹简》，第 122 页。

② 角谷常子：《秦漢時代の贖刑》，第 73 页。

③ 石洋讲："通过对出土及传世文献加以梳理，可以得出秦律中的'赀'是秦系特有文字，专表示'赀罚'……入汉以来，赀刑总体上由罚金刑取代。"(石洋：《战国秦汉间"赀"的字义演变与其意义》，《华东政法大学学报》2013 年第 4 期，第 150 页)

④ 武威地区博物馆：《甘肃武威旱滩坡东汉墓》，《文物》1993 年第 10 期，第 32 页。

⑤ 冨谷至：《究極の肉刑から生命刑へ—漢～唐死刑考》，冨谷至主編：《東アジアの死刑》，京都：京都大学学術出版会 2008 年版，第 46 页。

⑥ 水间大辅：《秦漢刑法研究》，東京：知泉書館 2007 年版，第 68—69 页。

⑦ 具体分析见闫晓君：《汉初的刑罚体系》，《法律科学(西北政法学院学报)》2006 年第 4 期，第 160—168 页。

⑧ 房玄龄等撰：《晋书》卷三十《刑法志》，北京：中华书局 1974 年版，第 925 页。

⑨ 沈家本：《历代刑法考·刑法分考十六》，第 446 页。

⑩ 藤田高夫：《秦漢罰金考》，梅原郁主编：《前近代中國の刑罚》，第 119 页。

⑪ 李林甫等：《唐六典》卷六《尚书刑部》，北京：中华书局 1992 年版，第 181 页。

⑫ 有学者在研究上古至两汉的赎刑时，区分了"赎"和"赎刑"两个概念，认为："赎者……特指以各种行为抵消罪过，即通常说的'赎罪'……赎刑则是一种特定的刑名。"(程维荣：《两汉赎刑考》，《中国法制史考证》甲编第三卷，北京：中国社会科学出版社 2003 年版，第 299 页)这和《泰始律》中的用法显然不同。

是作为代用刑的"赎",①乃一专有名词。沈家本云:"古者辞多通用,罚亦可称刑……赎亦可称罚……浑言之则义本相通,析言之则名自有别,不容混也。"②赎的情况亦如此。

仁井田陞认为,曹魏时期的刑罚体系以生命刑、劳役刑、财产刑为中心,髡刑四等、完刑三等、作刑三等为一种刑,与死刑、赎刑、罚金、杂抵刑四种刑合起来,构成五刑。③ 滨口重国断定,曹魏时代的五刑为死刑、髡刑、完刑、作刑、赎刑。④ 韩国磐说:"晋代的五刑,就是枭首、斩、弃市、髡作、赎罚这五者。这和曹魏的五刑死、髡、完、作、赎,在实际内容上相同,而在分法上不同。"⑤邓奕琦讲:"魏以死、髡、完、作、赎罚杂抵为五刑","晋以枭、斩、弃市、髡作、赎罚为五刑"。⑥

不论学者对魏晋刑罚体系持怎样的看法,⑦均肯定财产刑在其中的地位,赎刑为五刑之一不容否认。晋代赎刑与《尚书》所载华夏文明早期的制度一脉相承,时人对此有明确认知。张斐在上表中说:"生罪不过十四等,死刑不过三……刑等不过一岁,金等不过四两。月赎不计日,日作不拘月……赎罚者误之诫……赎失者是春阳悔吝之疵也。"⑧赎刑主要适用于过失犯罪,接续的正是先秦以来的传统,即所谓"意善功恶"者适用赎刑。因此,死罪同样可赎。

魏晋的财产刑又为南朝各代所继承——"宋及南齐律之篇目及刑名之制略同晋氏,唯赎罪绢兼用之。"⑨南朝系统制律作刑并颁布实行,始于梁。《隋书》卷二五《刑法志》载《梁律》:

> 其制刑为十五等之差:弃市已上为死罪……刑二岁已上为耐罪,言各随伎能而任使之也。有髡钳五岁刑,笞二百收赎绢,男子六十匹。又有四岁刑,男子四十八匹。又有三岁刑,男子三十六匹。又有二岁刑,男子二十四匹。罚金一两已上为赎罪。赎死者金二斤,男子十六匹。赎髡钳五岁刑笞二百者,金一斤十二两,男子十四匹……赎二岁刑者,金一斤,男子八匹。罚金十二两者,男子六匹……罚金一两者,男子二丈。女子各半之。五刑不简,正于五罚,五罚不服,正于五过,以赎论,故为此十五等之差。⑩

这一记载颇为难解,历来史家均未给出令人满意的解释。我们首先可以看到的是,在梁代,罚金刑乃列于正刑的单独刑罚体系,从罚金十二两到罚一两,共五个等级。其次,在晋律的基础上,梁代赎刑分化出两个系列:一是继承晋律而来的从"赎死者金二斤"到"罚金一两者,男子二丈"之系列;二是从"髡

---

① 叶炜也注意到了两种"赎"的不同:"在《晋律》中'赎罪'与'收赎'是相互区别的两种刑罚。"(叶炜:《北周〈大律〉新探》,《文史》2001 年第 1 辑,第 132 页)但如后文所论,其说并不准确。稍微类似的是,由于没有区分赎刑与罚金,小岛祐马认为中国上古时代的赎是对犯罪者本身的赎,这与后世对身体刑、自由刑的赎不同。(小島祐馬:《古代中國研究》,東京:平凡社 1968 年版,第 111 页)八重津洋平受此启发,区分出了"赎刑"与"赎罪",认为:赎刑是换刑,为"第二次的刑罚",是"广义的财产刑";赎罪是"第一次的刑罚",为"狭义的财产刑"。(八重津洋平:《漢代贖刑考》,《法と政治》第 10 卷第 4 号,1959 年版,第 119 页)不过,在几年后的一篇论文中,他已明确认识到小岛祐马所说的"赎"其实是罚金刑,不包括在他所定义的"赎刑"范围内,但他仍将罚金刑称为"赎罪"(八重津洋平:《魏晋南北朝の赎刑制度》,《法と政治》第 14 卷第 4 号,1964 年,第 29 页)其实,秦汉以后史料中所说的"赎罪"除了作为一个总概念统称赎刑与罚金的情况外,就是赎刑本身。

② 沈家本:《历代刑法考·刑罚分考十二》,第 330 页。

③ 仁井田陞:《中國法制史研究·刑法》(補訂版),第 95 页。

④ 滨口重国:《秦漢隋唐史の研究》(上),東京:東京大學出版會 1980 年版,第 677 页。

⑤ 韩国磐:《中国古代法制史研究》,北京:人民出版社 1993 年版,第 263 页。

⑥ 邓奕琦:《北朝法制研究》,北京:中华书局 2005 年版,第 158 页。

⑦ 《〈晋书·刑法志〉译注》的作者则认为:"不论是魏晋时'依古义制为五刑',还是晋人说的'王者立此五刑'、'五刑成章',都是魏晋人所追求的理想。""'五刑'并不一定指向五种确切的刑罚。"但又依据张斐《律表》,认为:"则五刑又指枭首、斩刑、弃市的死刑和髡、作、赎罚等生刑。"参见周东平主编:《〈晋书·刑法志〉译注》,北京:人民出版社 2017 年版,第 191 页。

⑧ 房玄龄等:《晋书》卷三十《刑法志》,第 929 页。

⑨ 李林甫等:《唐六典》卷六《尚书刑部》,第 181 页。

⑩ 魏征、令狐德棻:《隋书》卷二五《刑法志》,北京:中华书局 1973 年版,第 698 页。

钳五岁刑笞二百收赎绢”到“又有二岁刑,男子二十四匹”之系列。有学者从“赎罪”与“收赎”有别的角度进行解说,认为第一个系列属“赎罪”,第二个系列为“收赎”,“赎罪或罚金针对的是轻微的过失,所以数量较小,以一两为差。在南朝的法律之中,死罪、耐罪、赎罪是分列开来的,赎罪较为轻微,所以居于最末”;而收赎则要重得多,“在南朝死罪、耐罪和赎罪之中,收赎针对的是重于赎罪的‘耐罪’的,如沈家本所言‘收赎专就年刑言’”①。

这种解释过于迂远。如果我们将《隋书·刑法志》关于《梁律》的记载视为一个整体,从财产刑是一种华夏传统,自其先秦以来的发展脉络进行观察,就不难发现:第一系列之赎针对过失犯罪,是正刑,故包括死罪在内的各种刑罚均可赎;第二个系列之赎乃针对一般性犯罪所科之刑的代用刑,故赎金数额比第一个系列的同种刑罚高得多。正因如此,不能赎死刑。但无论哪个系列,均对所有人适用,乃普遍性之赎刑,继承并发展了先秦以来的传统。

《隋书》卷二五《刑法志》又讲:“梁武帝承齐昏虐之余,刑政多僻。既即位,乃制权典,依周、汉旧事,有罪者赎。”②撰史者认为梁代“有罪者赎”的制度乃“依周、汉旧事”,是正确的判断。这也说明,直到唐初,人们对这一华夏传统的存在还是非常清楚的。其实,梁武帝在大同十一年(545)的诏书中就讲:“尧、舜以来,便开赎刑,中年依古,许罪身入赀,吏下因此,不无奸猾,所以一日复敕禁断……可复开罪身,皆听入赎。”③所谓“依古”就是“依周、汉旧事”;而“皆听入赎”的“皆”字,则透露出梁代赎刑为普遍性赎刑的信息。

由以上分析,不难得出这样的结论:魏晋南朝对作为华夏法制传统之财产刑的继承与发展,是华夏法制文明连续性的表征。这种连续性并非沙上之塔,而有其坚固的物质与文化基础。首先,重人轻财、以人为本的观念,是这种文化基础的重要组成部分。以财易刑,不仅同样能达到惩戒的目的,而且体现了对作为主体的人的重视与尊重,扩展了人的自由度,从而亦有利于物质财富的创造,构成了正向的反馈与循环。其次,农业与简单商品经济的发展,是以上观念及相应文化的物质基础。陈寅恪在论唐代中央财政制度渐次“江南地方化”时讲,南朝的财政制度较北朝“进步”,这又具体体现于南朝重市场交换,北朝重实物经济,它们各自的财政制度是对这种经济形态的反映。“南朝人民所经丧乱之惨酷不及北朝之甚”④,则是造成南朝制度“先进性”的一个基本前提。魏晋南朝财产刑的发达便是这种总体社会、经济、文化条件与环境的产物。

正由于南朝社会经济较北朝“先进”,或者说,由于北方社会遭到了游牧族群及其文化的剧烈冲击,致使“北朝之社会经济较南朝为落后”,所以“至唐代社会经济之发展渐超越北朝旧日之限度,而达到南朝当时之历程时”⑤,必然要求与之相适应的制度与文化的创出,为学界盛称的“南朝化”现象就出现了。⑥ 在农业经济的生产生活方式与场景下,“南朝化”就是“文明化”。从其外在表现形式看,则是“汉化”或“华夏化”。南朝化虽是一种整体性现象,但在各个领域的表现既不一致,也不同步,且无论在程度还是范围上均有相当的差异。在个别领域,还出现了“南朝化”的“迟滞化”现象,甚至在一些方面没有特别明显的表现。在法制领域,如果仅从成文法典的维度看,隋及唐代财产刑的变迁就出现了这类情形,呈现出了相当程度的“北朝主流”特点。

“南朝化”与“北朝主流”不是非此即彼的关系,而是华夏文化在中古时期“连续—断裂—连续”进程中的不同面相。从长时段的整体历史进程看,华夏文化的连续性与统一性无疑是主流与主线,但如从

---

① 叶炜:《北周〈大律〉新探》,《文史》2001 年第 1 辑,第 132 页。

② 魏征、令狐德棻:《隋书》卷二五《刑法志》,第 697 页。

③ 姚思廉:《梁书》卷三《武帝下》,北京:中华书局 1973 年版,第 89 页。

④ 陈寅恪:《隋唐制度渊源略论稿》(外二种),石家庄:河北教育出版社 2002 年版,第 142 页。

⑤ 陈寅恪:《隋唐制度渊源略论稿》(外二种),第 145 页。

⑥ 唐长孺:《魏晋南北朝隋唐史三论》,武汉:武汉大学出版社 1992 年版,第 486 页。

个别制度或层面看,由诸游牧族群征服导致的华夏文化一定程度的断裂,也是难以否定的事实。“连续—断裂—连续”的过程,就是中华文化由多元凝聚为一体,并进一步发展、演进的过程。

三、北朝至隋唐法典中的财产刑

“晋室丧乱,中原荡然。魏氏承百王之末,属崩散之后,典刑泯弃,礼俗浇薄。”①北朝法制诞生于大动乱及由此形成的人口稀少、族群构成复杂、社会与经济生活凋敝、文明崩坏的环境中,在刑罚残酷之外,简单化成为其刑罚体系的一大特点。史载,拓跋珪“既定中原”,命三公郎王德“约定科令,大崇简易”②。秦汉以来发达的财产刑体系在中原地区出现了明显的式微趋势。

仁井田陞揭示,在北魏律的刑罚体系中,占支配地位的是生命刑、自由刑与身体刑,③财产刑缺位。八重津洋平也讲,罚金刑的消失是北魏刑罚的一大特点,这对北齐、北周产生了直接影响。④ 先看《北齐律》规定的财产刑:

> 刑名五:一曰死……五曰杖……赎罪旧以金,皆代以中绢。死一百匹,流九十二匹,刑五岁七十八匹,四岁六十四匹,三岁五十匹,二岁三十六匹。各通鞭笞论。一岁无笞,则通鞭二十四匹。鞭杖每十,赎绢一匹。至鞭百,则绢十匹。无绢之乡,皆准绢收钱。自赎笞十已上至死,又为十五等之差,当加减次,如正决法。合赎者,谓流内官及爵秩比视、老小阉痴并过失之属。犯罚绢一匹及杖十已上,皆名为罪人。⑤

有学者认为:“北齐似乎是取晋、梁‘赎罪’之名,行晋、梁收赎之实,赎罪和收赎似有合一之势。”⑥实际上,除受由两晋南朝承袭的华夏法制影响之外,《北齐律》规定的赎刑还受到了由北魏承转而来的游牧文化的影响,从而与魏晋制度有了差异。正因如此,北齐赎刑不存在他所主张的“收赎”与“赎罪”之别,而是单一的对应于五刑的由十五个等级组成的赎刑系统,在性质上是换刑,不是正刑。

在北亚草原,普遍适用赎刑,此即仁井田陞所说的赔偿制。⑦《魏书》卷一一一《刑罚志》:

> 世祖即位,以刑禁重,神鷵中,诏司徒崔浩定律令。除五岁四岁刑,增一年刑。分大辟为二科死,斩死,入绞。大逆不道腰斩,诛其同籍,年十四已下腐刑,女子没县官。害其亲者轘之。为蛊毒者,男女皆斩,而焚其家。巫蛊者,负羖羊抱犬沉诸渊。当刑者赎,贫则加鞭二百。畿内民富者烧炭于山,贫者役于圊溷,女子入舂槁;其固疾不逮于人,守苑囿。王官阶九品,得以官爵除刑。妇人当刑而孕,产后百日乃决。年十四已下,降刑之半,八十及九岁,非杀人不坐。拷讯不踰四十九。⑧

松永雅生认为这一史料可分为两段,从“除五岁四岁刑”到“当刑者赎,贫则加鞭二百”为一段,讲的是对汉人的立法。第二段,从“畿内民富者烧炭于山”到“拷讯不踰四十九”,讲的是对“畿内民”亦即游牧族群的立法。不论是“富者烧炭于山”,还是“贫者役于圊溷”,抑或“女子入舂槁;其固疾不逮于人,守苑囿”,甚或是官当制度,都是一种“赎”。⑨ 只不过,在农耕区及农业经济的生产、生活形态下,从前的牛马之赎变成了劳役之赎。

总的来看,对游牧族群,北魏继承了北亚草原传统,实行普遍性赎刑。可对具有同样传统的汉人,则

---

① 魏收:《魏书》卷一一一《刑罚志》,北京:中华书局 1974 年版,第 2873 页。
② 魏收:《魏书》卷一一一《刑罚志》,第 2873 页。
③ 仁井田陞:《中國法制史研究・刑法》(補訂版),第 99 页。
④ 八重津洋平:《魏晋南北朝の赎刑制度》,《法と政治》第 14 卷第 4 号,第 47—48 页。
⑤ 魏征、令狐德棻:《隋书》卷二五《刑法志》,第 705—706 页。
⑥ 叶炜:《北周〈大律〉新探》,《文史》2001 年第 1 辑,第 134 页。
⑦ 具体论述见仁井田陞:《中國法制史研究・刑法》(補訂版)第三部第七章《東アジア刑法の發達過程と賠償制(ブ—セ)》,第 301—367 页。
⑧ 魏收:《魏书》卷一一一《刑罚志》,第 2874 页。
⑨ 松永雅生:《北魏の三都》(下),《東洋史研究》第 29 卷第 4 号,第 11—12 页。

未规定赎刑。由此,赎刑就成了一种特权。经过孝文帝统一法制,以及之后的演变,赎刑成了限制性赎刑,失去了从前的普遍性,因而也就无法成为主刑之一。

但农耕区与汉民族毕竟是鲜卑人统治的主要区域和人群,具体负责立法的又是汉族知识精英,这使统治集团不可能不考虑法律的适用对象,因而也不可能不对华夏法制有所吸收。沈家本讲:“昭成,代王什翼犍也。其时法度未备,故有金马之赎。迨崔浩定律令,当刑者赎。刑罪即年刑也,惟年刑许赎,则死罪不得赎,已不用金马之法矣。”①不用金马之法,是从形式上向华夏制度靠拢;死罪不得赎,已不太符合游牧社会的法律传统,可视为法制汉化的一种表现。

关于死罪许赎,《魏书·刑罚志》载:“魏初,礼俗纯朴,刑禁疏简……昭成建国二年(338):当死者,听其家献金马以赎……民相杀者,听与死家马牛四十九头,及送葬器物以平之。”②这种赎刑“有着游牧自身的特点”,③属于“北方乡土法(即我们所说的游牧族群法)中的赔偿制”④。

我们不妨再看与鲜卑有共生关系的乌桓的情形。⑤ 史载:“其约法,违大人言死,盗不止死。其相残杀,令部落自相报,相报不止,诣大人平之,有罪者出其牛羊以赎死命,乃止。”⑥仁井田陞指出,乌桓的刑罚分为两种,一种是个人或个别集团行使的复仇,一种是由公权威为集团利益行使的刑罚。前者许赎,后者不许赎。⑦ 失韦与鲜卑、乌桓同属东胡系族群,其公权威的发育远不及鲜卑,死亦可赎——“杀人者责马三百匹”。⑧

但当公权威有相当的发育之后,一些游牧政权就出现了限制赎死的倾向。吐谷浑与鲜卑同源,其刑罚为:“杀人及盗马者死,余则征物以赎罪。”⑨这和鲜卑人征服中原后发生的情形有些类似。

由上文所引《魏书·刑罚志》,我们还可得知,与秦汉法制不同,财产刑在鲜卑法中乃重刑。中田薰依据马端临《文献通考·四夷考》所记四夷法制史资料指出,在文明尚未发达的状态下,刑罚由复仇开始,赎刑是其变化形态。⑩ 在这些族群,赎刑是一种基本与死刑相当的重刑,而非如华夏社会那样为轻刑。或者说,华夏刑罚具有商业性格,游牧刑罚为同态复仇,⑪以赎(财物赔偿)为代表的财产刑其实是同态复仇的变种。如无力用赎,则要返回到同态复仇。⑫

由游牧族群法而来的重刑传统,一直延续到周、隋时期。史载周武帝平齐后制《象经》,杨坚对郎茂讲:“人主之所为也,感天地,动鬼神,而《象经》多纠法,将何以致治?”⑬他认识到了刑罚严重的问题,在建立隋朝后以刑罚的轻简为基本方针。即便如此,仍无法和当时的南方相比。平陈后,苏威“持节巡抚江南……江表自晋已来,刑法疏缓……平陈之后,牧人者尽改变之……百姓嗟怨……于是旧陈率土

---

① 沈家本:《历代刑法考》刑法分考十六《赎》,北京:中华书局 2006 年版,第 448 页。

② 魏收:《魏书》卷一一一《刑罚志》,第 2873 页。

③ 严耀中:《北魏前期政治制度》,长春:吉林教育出版社 1990 年版,第 127 页。

④ 仁井田陞:《中國法制史研究·刑法》(補訂版),第 406 页。

⑤ 具体论述见田余庆:《代北地区拓跋与乌桓的共生关系(上、下)——〈魏书·序纪〉有关史实解析》,《中国史研究》2000 年第 3、4 期。

⑥ 陈寿:《三国志》卷三十《乌丸鲜卑东夷传》,北京:中华书局 1982 年版,第 832—833 页。

⑦ 仁井田陞:《中國法制史研究·刑法》(補訂版),第 308—309 页。

⑧ 魏收:《魏书》卷一〇〇《失韦传》,第 2221 页。

⑨ 魏收:《魏书》卷一〇一《吐谷浑》,第 2240 页。

⑩ 中田薰:《法制史論集》第一卷《親族法·相續法》,東京:岩波書店 1926 年版,第 731—733 页。

⑪ 关于同态复仇与社会发育关系的分析,可参看小島祐馬:《古代中國研究》,第 98—102 页。

⑫ 在某些地区,这种做法一直持续到了现代。杨显惠《甘南记事》就讲述了几个这样的故事,在《恩贝》一篇中,恩贝认为未被赔命价,让三个儿子同态复仇。她讲:“杀人偿命,不偿命赔命价,我们的先人不是这么做的吗?”参见杨显惠:《甘南记事》,广州:花城出版社 2011 年版,第 12 页。

⑬ 魏征、令狐德棻:《隋书》卷六六《郎茂传》,第 1554 页。

皆反。”①

在这种整体的政治、文化与观念环境中,华夏传统中作为轻刑的财产刑在北朝失去了存在的余地。于是我们看到,在北朝,罚金作为一个独立刑种消失了,而赎刑也开始与轻刑对标,在当时律典规定的三种正式刑罚(门房诛、死刑、年刑)中,只有最轻的年刑(徒刑)许赎。

另外,由于赎刑在华夏语境中的“优惠”特性,在民族压迫、民族歧视的语境下,其适用对象大为限缩,主要适用于作为统治族群的鲜卑人或其他来自草原地带的族群,以及一些特殊的人群(如老、幼、孕妇)或状况(如过失犯罪),最后“退化”为一种特权,范围被大幅限制。② 在后世的契丹法律中,“蕃人殴汉人死者,偿以牛马,汉人则斩之”③的规定也体现了这一点。一句话,经过长期演变,游牧赎刑与魏晋以来的华夏制度碰撞、融合、变形,逐渐发展成由《唐律》集大成的限制性赎刑体系。④ 这是中古法律由多元逐渐凝为一体过程的产物,是农、牧两种文化互动的结果。

还要指出的是,早在《神麚律》中,赎刑就已退出了主刑的行列。《魏书·刑罚志》虽载《神麚律》有“当刑者赎,贫则加鞭二百”的规定,但《唐六典》卷六《尚书刑部》记:“(后魏)无刑名之制。至太武帝,始命崔浩定刑名……凡三百九十条。门房诛四条,大辟一百四十条,五刑二百三十一条。”⑤直到此次制律,北魏的刑罚体系才正式建立起来——由死刑、徒刑(“五刑”之“五”当为衍文⑥)和门房诛三种组成,赎刑不在其中。⑦ 这种状况一直持续到了孝文帝前期。太和三年,“诏中书令高闾集中秘官等修改旧文,随例增减。又敕群官,参议厥衷,经御刊定。五年冬讫,凡八百三十二章,门房之诛十有六,大辟之罪二百三十五,刑三百七十七”⑧。之后的太和十六年律则正式确立了由杖、鞭、徒、流、死构成的“新五刑”体系,亦无赎刑。

《北齐律》规定死刑可赎,如上文所论,这是一种游牧文化传统。关于普通死刑可赎主要由游牧传统而来,乃北魏初期普遍性做法的事实,从以下事例亦可窥知一斑。《魏书》卷一五《昭成子孙列传》:

(陈留王)虔兄顗……以功赐爵蒲城侯、平卢太守……居官七年,乃以元易干代顗为郡……易干恃其子,轻忽于

---

① 李延寿:《北史》卷六三《苏绰附子苏威传》,北京:中华书局1974年版,第2245页。

② 严耀中注意到崔浩制律时,“畿内民富者烧炭于山,贫者役于圊溷,女子入舂槁;其固疾不逮于人,守苑囿”的规定,认为这是对畿内之民适用的一种特殊赎刑,乃照顾性规定,是鲜卑人习惯法“听其家献金马以赎”的遗意(严耀中:《北魏前期政治制度》,第131页)。仁井田陞认为:“唐《斗讼律》或《狱官令》规定的赎铜制,在过失杀伤人等场合,从犯人一侧征收的赎铜,应支付给被害人一家,它具有罚金和赔偿金双重的性质。”有趣的是,对于元代的烧埋银制度,他认为其性质“是加害者及其家属支付给被害者遗族的赔偿金,同时又是赎金(Compositio,Busse)的一种”。也就是说,两者在性质上近似。对烧埋银制度的来源,他认为:“元代的烧埋银制度属于札撒系统的法。”(仁井田陞:《中國法制史研究·刑法》(補訂版),第545、547、548页)这对我们理解唐代赎刑制度的来源具有启发性。

③ 李焘:《续资治通鉴长篇》卷七二,北京:中华书局1995年版,第1623页。

④ 刘俊文对唐代赎刑作了这样的解说:“限制较历代尤严:首先,是赎者之限制。唐律规定合赎之人,主要有三类,一为享有准赎特权之人……可谓之特权赎;二为不具备一定责任能力之人……可谓之责任赎;三为犯有某些法定征赎罪名之人,包括犯过失杀伤人罪及犯疑罪之人在内,此可谓之法定赎。除上述三类,概不合赎。其次,是罪刑之限制……第三是程序之限制……唐之赎刑,其使用范围相当狭窄。”(刘俊文:《唐律疏议笺解》,北京:中华书局1996年版,第55页)北魏时期的赎刑基本向这个方向发展,以特权赎论,《魏书·杨播传》:“在州,为廷尉奏椿前为太仆卿日,招引细人,盗种牧田三百四十顷,依律处刑五岁……世宗以新律既班,不宜杂用旧制,诏依寺断,听以赎论。”(《魏书》卷五八《杨播传》,第1286—1287页)

⑤ 李林甫等:《唐六典》卷六《尚书刑部》,第182页。

⑥ 关于这一问题的辨析,可参看周东平主编:《〈晋书·刑法志〉译注》,第78页。

⑦ 不过,据《魏书·刑罚志》,这一刑罚体系成立于正平元年(451)游雅与胡方回改定的律制。无论如何,它们反映的财产刑性质与形态变化的大趋势是一致的。

⑧ 《魏书》卷一一一《刑罚志》,第2875—2877页。

颛,不告其状,轻骑卒至,排颛坠床而据颛坐。颛……耻其侮慢……遂搏而杀之……乃诏颛输赎。①

进入中原的诸游牧族群,文明程度有限,“学术权力”多为汉人知识精英所掌握,在鲜卑统治者的同意下,他们在立法过程中将游牧族群的制度与中原制度融汇、折中,使之既能被作为统治族群的鲜卑人接受,又通过把这些制度饰以华夏起源,采用相应之话语与法律的方式,为占人口绝大多数的汉人接受。为了获得民众的认同,达成有效治理,对多元的制度与文化进行整合,使它们逐渐融为一体,毋宁是十分自然之事。但历史的真实亦因此而变得模糊不清。关于《北齐律》规定的赎刑制度,有学者认为:

> 北齐的“赎”与《唐律》有一个明显差别。北齐在杖、鞭、徒、流、死五刑之外,还存在着一个单立的“赎罪”系统,它本身就构成了独立的系列。这一点与唐不同,但与晋、梁刑律在死罪、耐罪之下单独列有“赎罪”是很相似的……“罚绢”一语,就表明这个“罚绢一匹”自身就构成了独立的刑名,并不是杖十收赎绢一匹的那种“赎”……“犯罚绢一匹及杖十已上”的“及”字和“皆名为罪人”的“皆”字,就表明了两个序列的存在:“罚绢一匹已上”的“十五等”为赎罪系统,“杖十已上”的“十五等”则为五刑系统,犯者“皆名为罪人”。②

其实,所谓“罚绢”指的就是赎刑,即“赎绢”。“罚绢一匹”和“杖十”乃复指关系,赎杖十的金额就是绢一匹。“犯罚绢一匹及杖十已上,皆名为罪人”的意思是,在规定期限内缴纳了赎(罚)绢的人,同未缴纳而被执行正刑的人一样,在身份上都是罪人。从唐代除名、免官、免所居官的规定看,这种定性对特权阶层是有意义的——会对他们的仕途造成影响。质言之,缴纳赎金只起换刑作用,而非免罪。从这个角度观察,史料中出现的极个别“罚金”事例,实际是在适用赎刑,只不过被记录为“罚”而已。③

至于所谓“自赎笞十已上至死,又为十五等之差”的另一个单立的“赎刑系统”,则如“合赎者,谓流内官及爵秩比视、老小阉痴并过失之属”之语所示,已包含了唐代赎刑中的特权赎、责任赎与法定赎,与《唐律》中作为唯一财产刑的限制性赎刑一脉相承,和华夏传统的普遍性赎刑有别,主要是游牧族群法与华夏法互动、融汇的结果。总之,“自赎笞十已上至死,又为十五等之差”是对“赎罪旧以金,皆代以中绢……无绢之乡,皆准绢收钱”这一大段话的补充说明,而非另外起意,以叙述另一种形态的赎刑。这一事实从与其同源的北周《大律》及《唐律》的制度设定亦可明显看出。《大律》规定的财产刑体系为:

> 其赎杖刑五,金一两至五两。赎鞭刑五,金六两至十两。赎徒刑五,一年金十二两,二年十五两,三年一斤二两,四年一斤五两,五年一斤八两。赎流刑,一斤十二两,俱役六年,不以远近为差等。赎死罪,金二斤……应赎金者,鞭杖十,收中绢一匹。流徒者,依限岁收绢十二匹。死罪者一百匹。④

学者讲:“《大律》与《北齐律》不同,在其中看不到一个与五刑分立并列的赎罪系统。”如上文所论,《北齐律》中不存在所谓两套赎刑系统,赎刑就是对应于五刑的在特定情况下才适用的“换刑”。他还从《大律》叙述赎杖、赎鞭、赎徒、赎流时用的是“赎某刑”,而赎死则用“赎死罪”之表述上的差异,认为赎死罪“本身就是一种刑名”,而赎某刑才“具有收赎以替换正刑的性质……北周‘赎死罪’不是作为正刑死刑的替换刑。”⑤

从表面看,他所说流刑以下作为代用刑的赎刑系统似乎如其所言,完全吸收了梁代制度,但如果从

---

① 《魏书》卷一五《昭成子孙列传第三》,第 382 页。

② 叶炜:《北周〈大律〉新探》,《文史》2001 年第 1 辑,第 134 页。

③ 在现存史料中,我们只能看到一个罚金的事例。《北齐书》卷四七《酷吏·毕义云传》:“尚书左丞司马子瑞奏弹义云……子瑞又奏弹义云事十余条,多烦碎,罪止罚金,不至除免。”(李百药:《北齐书》卷四七《酷吏·毕义云传》,北京:中华书局 1972 年版,第 658 页)。考虑到《北齐律》并无罚金之制,所谓“罪止罚金,不至除免”应指犯罪还未严重到除名与免官的程度,可适用赎刑。《唐律疏议》规定:“议、请、减以下人,身有官者,自从官当、除、免,不合留官取荫收赎。”(刘俊文:《唐律疏议笺解》,第 133 页。)如果达不到除、免的程度,则自然可以保留官职,适用赎刑。这应该就是处罚毕义云时遵行的法理,也基本符合当时的事实。

④ 魏征、令狐德棻:《隋书》卷二五《刑法志》,第 707 页。

⑤ 叶炜:《北周〈大律〉新探》,《文史》2001 年第 1 辑,第 135 页。

游牧文化连续性及持续影响力的视角,再具体地从前文所论北齐及隋唐的赎刑作进一步观察,就会发现不同的事实——北周赎刑同北齐、隋唐属同一体系,是“换刑”而非正刑,适用有诸多限制。①

同北齐、北周一样,在隋唐律典的刑罚体系中,财产刑作为主刑的地位彻底丧失,罚金刑消失,赎刑的适用被严格限制。《唐六典》卷六《尚书刑部》作了如下总结:

> 凡赎者,谓在八议之条及七品已上官父母、妻子;五品已上,上至曾、高祖,下至曾、玄孙;五品已上妾犯非罪十恶;八品已下身犯流已下罪者,及年七十已上、十五已下及废疾等犯罪加役流、反逆缘坐流、会赦犹流已下罪者,及年八十已上十岁已下,及笃疾犯盗与伤人者,及过误杀人及大辟疑罪者,并以赎论。②

除“疑罪”外,这其实就是对上文所引北齐赎刑“合赎者,谓流内官及爵秩比视、老小阉痴并过失之属”的具体化。这套制度显然直承北周、北齐。

结　语

中古时期,财产刑被逐渐从正刑体系中逐出。这是十六国北朝时期游牧文化冲击农耕社会造成的后果之一。在游牧文化的影响下,北朝隋唐时期,秦汉以来的财产刑发生了重大变化,由《唐律》集大成的限制性赎刑是农牧互动,法制由多元凝聚为一体过程的产物。然而,由于华夏文化总体上的连续性,特别是语言的连续性——前后不同的制度使用了基本相同的表述,而掌握知识权力的精英群体,又是华夏文化的认同者,他们在与制度建构、历史追溯等相应的各种记述与叙事中,均从华夏文化本位的立场出发,编织了一套完整而具有逻辑性的话语。如此,游牧文化在特定历史时期的作用与影响便被遮蔽。本文的研究则在一定程度上把这一事实揭示了出来。

The Property Punishment in the Medieval Times: Institutional Changes Under the Interaction Between Farming Culture and Nomadic Culture

Zhang Chunhai

(*School of law*, *Nanjing University*, *Nanjing* 210093, *China*)

Abstract: The essence of redeem punishment (赎刑) in ancient China lay in the change from expelling prisoners out of the community to letting them stay in the community. After that, property punishment within the Five Penalties (五刑) changed its nature of heavy penalty. Its characteristics of light punishment gradually became prominent, and the scope of its application also expanded, thus realizing its legalization. Pecuniary penalty (罚金) was not included in the Five Penalties, and it did not belong to the category of exiled penalty in nature. But it turned from secondary penalty (次刑) to primary penalty (正刑) in the Qin Dynasty. The Wei, Jin and Southern Dynasties roughly inherited the tradition of property punishment from the Qin and Han Dynasties. In the Northern Dynasties, under the influence of the laws of nomadic ethnic groups (游牧族群法), changes of property punishment from the Qin and Han Dynasties took place. Pecuniary penalty disappeared as an independent category of punishment. Redeem punishment degenerated into a privilege and an exception. And the restricted redeem punishment which was epitomized by *the Tang Code* (《唐律》was a product of the interaction between farming and husbandry, and also a product of the process in which legal systems were condensed into one in a multiple way.

Key words: redeem punishment; pecuniary penalty; law of nomadic ethnic groups; sinicization

(责任编辑　郭昌盛)

① 叶炜也非常清楚地认识到:“从篇目到内容上的相似程度,都说明北周《大律》比之《北齐律》就好像同胞兄弟一样,模样多少有些不同,然而大体相去不远。”(叶炜:《北周〈大律〉新探》,《文史》2001 年第 1 辑,第 128 页)

② 李林甫等:《唐六典》卷六《尚书刑部》,第 187 页。